REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA.
Calle Del Cuartel Edificio Cuartel del Fijo – Cuarto Piso oficina 401b

PROCESO EJECUTIVO (MENOR CUANTÍA)
RADICADO: 13001400300120170043401
DEMANDANTE: BANCOLOMBIA S.A.
DEMANDADO: MARIA MARGARITA DE PALACIO GÓMEZ
A P E L A C I Ó N DE A U TO

Cartagena de Indias, febrero veinticuatro (24) del dos mil veintidós (2022)

1. OBJETIVO:

Se encuentra al Despacho, pendiente de desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante en contra el auto de fecha 27 de mayo del 2021, proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA, en virtud del cual fue decretado el desistimiento tácito en el proceso de la referencia.

2. AUTO APELADO

Lo es el proveído de fecha 27 de mayo del 2021, en virtud del cual el Juzgado Primero Civil Municipal, decretó la terminación del proceso con fundamento en el art. 317 del CGP, tras considerar que el proceso se encontraba inactivo desde el 19 de marzo del 2021, sin que se efectuara actuación alguna

3. RECURSO DE APELACION:

Encontrándose en debida oportunidad la parte ejecutante interpone en primer lugar recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando lo siguiente:

Destaca en primer lugar, el apoderado recurrente, que a la fecha no le ha sido posible verificar que en efecto la última actuación surtida dentro del expediente se haya notificado por estado de fecha 19 de marzo del 2019, ya que no ha podido tener acceso al expediente digital por no encontrarse disponible en la plataforma de Tyba.

Que el 28 de mayo del 2021 solicitó al despacho cognoscente a través de su cuenta institucional que remitiera copia del expediente digitalizado y/o desbloqueara el mismo de la plataforma de Tyba, sin que a la fecha haya recibido respuesta, lo cual considera importante, ya que considera que tal actuación interrumpió el termino para que fuera decretado el desistimiento tácito.

De otra parte, trae a colación el artículo 33 del Acuerdo 11567 de 5 de Julio del 2020 del Consejo Superior de la Judicatura que establece el plan de digitalización de los expedientes, y que en este caso al no tener acceso al expediente no le es permitido verificar las actuaciones surtidas al interior del mismo, lo que no garantiza su derecho de defensa, sin que haya podido verificar entonces, si efectivamente fue notificada a la última curadora nombrada, o si esta presentó excusa, o cualquier otra actuación como son las respuestas de las entidades bancarias teniendo en cuenta la práctica de las medidas..

Que en este asunto, es imperioso verificar el expediente, por cuanto en la última actuación, que relevó del cargo de curador al Dr. Jaime Orlando Caro, y en su lugar fue reemplazado por la Dra. María Luisa Rivera Mora, se dispuso en la parte resolutiva comunicar este nombramiento al usar el termino "*comuníquesele*". Es decir, tal actuación le correspondía a la secretaria del despacho, y en el tiempo en que podía revisar el expediente, le informaban que tal comunicación estaba pendiente y no le suministraba los datos de contacto de la curadora.

Que, sumado a ello, fue decretada la emergencia sanitaria por el Gobierno Nacional con ocasión del virus COVID -19, mediante Resolución 0385 del 12 de marzo del 2020, prorrogada consecutivamente hasta la fecha.

Por lo anterior, considera que no estaban dados los presupuestos para él examinar el expediente y verificar las actuaciones y el estado real del proceso, y por ende solicita sea revocada la decisión tomada respecto al desistimiento tácito.

4. CONSIDERACIONES:

En primera medida se dirá que este Despacho es competente para conocer la alzada, en virtud que el proveído apelado es susceptible de ser atacado a través de apelación, en virtud de lo dispuesto en el art. 317 numeral 2 lit e) del CGP, que dispone que *"La providencia que decrete el desistimiento tácito se notificará por estado y será susceptible del recurso de apelación en el efecto suspensivo. La providencia que lo niegue será apelable en el efecto devolutivo"*, lo que abre paso a que se desate el recurso de apelación elevado en contra de la decisión objeto de reparo.

En el auto cuya revocatoria se solicita, se dio aplicación a la regla prevista en el numeral 2º del artículo 317 del Código General del Proceso según la cual el desistimiento tácito deberá ser decretado, sin necesidad de requerimiento previo, *"cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas,* ***permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación*** *(…)".*

Dicho en otras palabras, el desistimiento tácito sólo tiene lugar, en la hipótesis contemplada en el citado numeral 2º del inciso 1º del artículo 317 del CGP, cuando el proceso ha sido completamente abandonado, o lo que es igual, cuando la inactividad total de las partes revela en forma inequívoca su desinterés en el pleito. Por eso esa parte de la disposición tiene como presupuesto que el proceso o actuación, por un lado, *"permanezca inactivo en la secretaría del despacho", y por*

el otro, que esa situación obedezca a que "no se solicita o realiza ninguna actuación…".

A este respecto, ha indicado la Corte Suprema de Justicia, entre otras en providencia del 2 de diciembre de 2020: "Así se desprende de la historia legislativa de la «figura», (…) el legislador colombiano ha encontrado en la «terminación anticipada de los procesos» un «mecanismo efectivo» para remediar su «parálisis y sus efectos, al punto que, con el paso de los años, lo ha fortalecido, ampliando las condiciones en que puede ser aplicado; de operar solo a petición de parte, se autorizó su declaración de oficio, y de interesarle el sujeto responsable de la detención del procedimiento, dispuso que no solo procede cuando el impulso depende una de las partes (núm. 1° art. 317 del C. G. del P), sino, cuando, por cualquier razón, el «expediente permanezca inactivo» (núm. 2 ibidem)."[1]

En este caso en particular, revisadas las foliaturas del expediente digitalizado allegado a esta instancia, se advierte que se trata de demanda ejecutiva que fue presentada el **18 de mayo de 2017** según consta en el sello y fecha de recibido de la oficina judicial.

Seguidamente, se advierte, como actuaciones relevantes la orden de pago librada el 29 de junio del mismo año, y el proveído de fecha 11 de marzo del 2019, en virtud del cual fue relevado del cargo de curador al abogado JAIME ORLANDO CANO, y nombrada en su remplazo a la Dra. MARIA LUISA RIVERA MORA, y a folio siguiente del cuaderno principal, le sigue el oficio N° 390, en virtud del cual el secretario del despacho libra comunicación a esta última, notificándola del nombramiento, en el cual se observa en la parte lateral inferior izquierdo del documento anotación manuscrita "*Enviado por planilla*"

Posterior a ello, mediante el auto objeto de repudio de fecha 27 de mayo de 2021, fue decretada la terminación del proceso por haber operado el primero de los eventos previstos en el art. 317 del CGP para decretar el desistimiento tácito, esto es encontrarse el proceso inactivo por más de un año, sin que se surtiera ninguna clase de actuación.

Visto lo anterior, se observa que, la última actuación verificada antes del decreto del desistimiento tácito, fue el auto de fecha 11 de marzo del 2019, que dispuso el nombramiento de nuevo curador ad litem para que representara a la parte demandada en el proceso, y a partir de allí, el proceso permaneció, en inactividad, por más de un (01) año, a partir de lo cual a prima facie, podría concluirse que convergen los presupuestos a que se refiere la norma en cita, para decretar el desistimiento tácito, pues nótese, que este tuvo lugar el 27 de mayo de 2021.

Ahora, frente a los reparos hechos por el censor, en primer lugar, respecto a la falta de acceso o imposibilidad de revisar el expediente en razón a que no le fue remitido el expediente a fin de verificar cual fue la última actuación. Se resalta que es un hecho notorio, que la emergencia sanitaria generada por el virus Covid 19, constituye una circunstancia imprevista, que trajo consigo alteraciones en el desarrollo cotidiano de todos los ámbitos del ser humano, incluida el sistema de justicia, el cual en aras de enfrentarla y dar continuidad al servicio, garantizar el

[1] M. P. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE, STC11191-2020, Radicación n° 11001-22-03-000-2020-01444-01

derecho fundamental de acceso a la administración de justicia en condiciones de igualdad fue expedido el Decreto 806 de 2020, por el Ministerio de Justicia.

Y en el cual, quedó establecida la necesidad de otorgar un término prudencial para la reanudación de los términos legales o judiciales, para que los sujetos procesales puedan cumplir con los actos procesales que se interrumpieron o no se pudieron realizar por la suspensión de términos judiciales, se garantice el ejercicio de los derechos y se evite la aglomeración de personas en los despachos judiciales una vez se levante la suspensión de términos judiciales por parte del Consejo Superior de la Judicatura.

En cuanto al acceso a los expedientes físico, dispuso el citado decreto en el artículo **4** que cuando no se tuviera acceso al mismo en la sede judicial, tanto la autoridad judicial como los demás sujetos procesales colaborarán proporcionando por cualquier medio las piezas procesales que se encuentren en su poder y se requieran para desarrollar la actuación subsiguiente. La autoridad judicial, directamente o a través del secretario o el funcionario que haga sus veces, coordinará el cumplimiento de lo aquí previsto.

Y en el segundo inciso, dispuso que las autoridades judiciales que cuenten con herramientas tecnológicas que dispongan y desarrollen las funcionalidades de expedientes digitales de forma híbrida podrán utilizarlas para el cumplimiento de actividades procesales.

Coligese, por tanto, que, para garantizar el derecho de defensa y un debido acceso a la administración de justicia, es deber del funcionario judicial, proveer el acceso al expediente a las partes, y en el caso, en comento, resulta cierto lo alegado por el recurrente, en cuanto a que el expediente a la fecha no se encuentra disponible para su consulta, en la página de la rama judicial a través de la plataforma de tyba, conforme corrobora esta instancia al realizar la respectiva verificación:

Sin embargo, no es menos cierto, que el interesado en la litis como parte activa, posterior al proveído de fecha 11 de marzo del 2019, no se observa participación alguna en aras de promover el impulso del proceso, y es conocido que la suspensión de términos judiciales como consecuencia del decreto de emergencia sanitaria

ordenado por el Gobierno Nacional, tuvo lugar a partir del 16 de marzo del 2020[2] y reanudados el 1 de Julio del mismo año[3], cuando ya había transcurrido el término de un año a que se contrae la norma en cita para que opere el desistimiento tácito como sanción por inactividad del proceso. Y posterior, a que fuera levantada la suspensión de términos, tampoco se observa iniciativa del ejecutante en aras de proseguir con la litis o conocer si quiera el estado del proceso, pues nótese, que tan solo cuando fue decretado la terminación del proceso a través del auto cuestionado, al día siguiente, hizo su aparición solicitando ahora si el envío del expediente digital o que se habilitara en la plataforma de Tyba, lo cual deja ver una conducta desobligante y desinteresada por parte del actor de la ejecución.

Refuerza aún más lo anterior, el hecho, que ni aun restableciéndose la atención al público de manera presencial bajo las condiciones previstas en el acuerdo PCSJA20-1163230/09/2020, se avizora ningún tipo de incursión del ejecutante, es decir, tampoco dio muestra de interés en el estado del proceso como pregona, como quiera, que sí el obstáculo para la revisión de proceso, lo era el no poder acceder al mismo por medio digital, nada le impedía, poder solicitarlo de manera directa al Despacho Judicial, lo cual tampoco hizo, saltando a la luz, el abandono del proceso por parte del litigante, que tan solo vino a recobrar la atención al verse lesionado con los efectos que conlleva la figura del desistimiento tácito.

No obstante, lo anterior, es de tener en cuenta, que la citada sanción, se abre paso ante la falta de promoción de la litis por las partes del proceso, empero, ello no sucede lo mismo, cuando el proceso queda en inactividad siendo que la carga procesal recae sobre el Despacho Judicial, como quiera, que es deber legal del funcionario encargado, el de imprimir dinamismo a las actuaciones que le corresponde, y siendo por tanto, a cargo del Juzgado la etapa o acto que se requiere para proseguir con el proceso, tal omisión de ninguna manera puede repercutir y conllevar una sanción para las partes.

Y en el caso de marras, según se observa, la etapa que correspondía materializar, era la de enterar a la curadora ad litem nombrada mediante proveído del 11 de marzo del 2019, para que acudiera al despacho a notificarse del nombramiento a fin que representara a la parte pasiva del proceso. Comunicación que conforme a lo previsto en el art. 49 del CGP; debe realizarse por telegrama enviado a la dirección que figure en la lista oficial, o por otro medio más expedito, o de preferencia a través de mensaje de datos. Y de ello debe dejarse constancia en el expediente.

Según obra en el expediente, fue librado el oficio N° 390 de fecha 11 de marzo del 2019, a fin de materializar tal comunicación, del cual se dejó constancia que fue "*Enviado por planilla",* empero no obra en el plenario el soporte que acredite que en efecto fue agotado por el despacho tal actuación, en otras palabras, no se tiene la certeza debida, que tal comunicación le fue remitida a la curadora, a fin que pudiera el demandante entrar a contabilizar el termino con que contaba la auxiliar de la justicia para aceptar el cargo, y poder así, en caso de no presentarse, solicitar su relevo y remplazo tal y como venía ocurriendo con los anteriores curadores nombrados.

[2] ACUERDO PCSJA20-11517 15 de marzo de 2020 "Por el cual se adoptan medidas transitorias por motivos de salubridad pública"
[3] ACUERDO PCSJA20-11566 05/06/2020 "Por medio del cual se adoptan medidas para el levantamiento de los términos judiciales y se dictan otras disposiciones por motivos de salubridad pública y fuerza mayor"

En ese orden, habría de concluirse, que desde un punto de vista objetivo, en principio, estaría estructurados los presupuestos procesales para que opere el desistimiento tácito, sin embargo, quedó en evidencia, o por lo menos, no se encuentra acreditado el cumplimento cabal del despacho cognoscente en la actuación a su cargo, la cual no puede endilgársele al demandante, como quiera que la comunicación a los auxiliares de la justicia, no es una carga delegada a las partes en el proceso, y siendo así, pese a la conducta desinteresada del ejecutante, no tenía cabida el desistimiento tácito, y por tanto, ello deviene en razón suficiente para revocar la decisión recurrida.

En consecuencia, habrá de revocarse el auto de fecha 27 de mayo de 2021, proferido en primera instancia, y en su lugar deberá proseguirse con el curso del proceso por parte de la a-quo, atendiendo las consideraciones expuestas en esta decisión.

En merito a lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena,

RESUELVE :

PRIMERO: REVOCAR, el auto apelado de fecha 27 de mayo de 2021 proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA, y en su lugar deberá proseguirse con el curso del proceso por parte de la a-quo, atendiendo las consideraciones expuestas en esta decisión.

SEGUNDO: **DEVOLVER EL EXPEDIENTE** al JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA, una vez en firme este proveído y previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NOHORA GARCÍA PACHECO
JUEZ

Firmado Por:

Nohora Eugenia Garcia Pacheco

Juez

Juzgado De Circuito
Civil 002
Cartagena - Bolivar

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1598a9dd20e7a90a42078be40db3fae34c34f4fec9f9495154861d6e14034ff4**
Documento generado en 24/02/2022 08:50:48 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica